PER

I SIGNORI AGOSTINI

CONTRO

CARRARA E MANZI



Nella 3.ª Camera della G. C. Civile

A rapporto dell' onorevolissimo sig. giudice LAPICCOLA.



Napoli
Pe' Tipi di M. Avallone
1848

MEMORIA

1. D. Magno Carrara con verbali del tre gennajo e dieci febbrajo 1842 (1) fece pegnorare molti fondi e dritti immobiliari in danno di D. Pietro, D.ª Francesca, D. Domenicantonio Carrara, conjugi D.ª Isabella Carrara e D. Nicola Ciancarelli, conjugi D.ª Restituta Carrara e D. Pasquale Prudenzi, e D.ª Benigna Carnevale, vedova di D. Angelomaria Carrara.

2. I signori D. Michele, D. Antonio, D. Felice, e D. Paolino Agostini con atti del 3 e 9 agosto 1843 (2) reclamarono la proprietà dei seguenti fondi posti in Sora.

1.° Un fondo denominato Pantano della estensione di moggia 46.

2.° Un fondo della stessa denominazione di tomola due e canne 150.

---

(1) *V. gli affissi fol. vol. II.*
(2) *Fol. I., e seg. e vol. I.*

3.° Un casamento in via detta Vico secondo forno o Cautillo.

4.° Una stanza sottana ad uso di stalla sita nel palazzo detto Riviera.

5.° Finalmente l'intero primo piano di detto palazzo con cantina.

3. Questi fondi furono acquistati dai signori Agostini con tredici pubblici istromenti, dodici dei quali stati fra essi ed i debitori pegnorati signori Carrara; l'altro stipulato con Carlantonio Jafrate. Il primo di tali istromenti ha la data del 23 maggio 1837 (1). L'ultimo stipulato coi signori Carrara è del 2 dicembre (2) 1841. Quello passato con Jafrate è del 5 novembre 1842 (3).

4. L'espropriante D. Magno Carrara combattette il reclamo con una folla di eccezioni. Sostenne le vendite essere nulle perchè l'usufrutto dei fondi venduti apparteneva a D.ª Gaetana Carrara: nella esistenza di tale usufrutto, non potersi trasferire ai compratori il pieno dominio, ed il possesso dei fondi: essere ancora nulle, perchè gl'istromenti mancavano di assertive e non vi si vedeva indicata la provvenienza dei fondi; oltre al

(1) *Fol. 40 vol. II.*
(2) *Fol. 91 vol. II.*
(3) *Fol. 98 vol. II.*

contenere ANATOCISMO. Seguitò deducendo essere finte e simulate in frode dei suoi dritti creditori contro i venditori, ed essere pure rescindibili per lesione enorme. Infine eccepì che i contratti di compravendita contenuti negl'istromenti esibiti avevano faccia di altrettanti mutui mascherati o contratti pegnorativi; avvegnachè vi concorressero i tre estremi richiesti dalla giurisprudenza, cioè patto di ricompra, viltà di prezzo, e possesso rimasto ai venditori a titolo di affitto.

5. La maggior parte di tali eccezioni erano così manifestamente insussistenti, che non meritavano di essere contraddette. Il Tribunale con sentenza del 6 dicembre 1843 (1) tutte le rigettò, ed accolse il reclamo. Giova trascrivere le considerazioni ed il dispositivo di tale sentenza.

QUISTIONI

» Dovrà farsi dritto al prodotto reclamo di proprietà?

» Che per la clausola provvisionale e » per le spese?

---

(1) *Fol. 107 vol. I.*

Sulla prima.

» Attesocchè tutti gl' istromenti di acqui-
» sto contengono la menzione di esser i fondi
» alienati fondi antichi di famiglia, ed in ef-
» fetti si legge inserita la fede di catasto in
» testa agli eredi di Domenicantonio Carrara
» zio dei venditori.

» Attesocchè in quasi tutti gli anzidetti
» istromenti si fa espressa menzione dell' esi-
» stenza dell' usufrutto dovuto a D. Gaetana
» Carrara.

» Attesocchè quindi non regge in fatto
» la pretesa omissione dell' assertiva e della
» esistenza del peso anzidetto.

» Attesocchè del resto quando esistesse
» non potrebbe al certo desumersene la vo-
» luta nullità dei contratti.

» Attesocchè molto meno sussiste il vo-
» luto anatocismo. In effetti come ravvisare
» ne' titoli dei reclamanti i requisiti necessari
» per dirli infetti di un tal vizio?

» Attesocchè la preesistenza dei dritti
» creditori di D. Magno Carrara non può me-
» nare alla conseguenza della simulazione de-
» gl' istromenti di vendita stipulati coi di lui
» debitori, giacchè non è dimostrata la scien-
» za di tali dritti negli acquirenti se non col-
» l' istromento del 2 dicembre 1841, val dire
» quando eransi già fatte tutte le altre con-

» trattazioni precedenti che rimontano fino al
» 23 maggio 1837.

» Attesocchè a misura che ciascun con-
» tratto ha avuto luogo se ne è sempre for-
» mato pubblico istromento regolarmente tra-
» scritto.

» Attesocchè ciò basta a rimuovere qua-
» lunque lontano sospetto di simulazione.

» Attesocchè in fine non essendosi di-
» mostrata la partecipazione della frode negli
» acquirenti non possono impugnarsi le sti-
» pulazioni da essi fatte coll' azione rivoca-
» toria ai creditori.

» Attesocchè inoltre la rescissione per
» lesione è resistita dalla prescrizione bien-
» nale non potendo avere il creditore termini
» più lunghi di quelli, che si accordano al
» debitore, di cui esercita le ragioni.

» Attesocchè per ultimo si osserva man-
» care del tutto di appoggio l' assertiva di
» contenere le vendite fatte dai debitori pe-
» gnorati altrettanti mutui mascherati; giac-
» chè non si sarebbero in tal caso pattuite
» ipoteche eventuali per evizione, non tra-
» scritti gl' istromenti di vendita, nè preso
» possesso come si praticò nel dì 11 novem-
» bre 1841 sul fondo Pantano, e sulle case
» in Sora, cioè prima che i reclamanti aves-
» sero avuto scienza dei crediti di D. Ma-
» gno, e prima che egli avesse presa iscri-
» zione per questi.

» Attesocchè dovendo adunque ritenersi
» come validi ed efficaci i titoli esibiti in
» sostegno del reclamo non può non farsi
» dritto allo stesso.

» Attesocchè parte del fondo Pantano
» trovasi abbandonato con verbale all' uopo
» redatto in Cancelleria, dietro l' azione ipo-
» tecaria spiegata dai conjugi Fiorillo e Mar-
» sella.

Sulla seconda.

» Attesocchè trattasi di esecuzione di
» titoli autentici.

» Attesocchè D. Magno Carrara intera-
» mente succumbe nell' incidente in esame.

» Il Tribunale pronunziando diffinitiva-
» mente intese le parti, senza arrestarsi alle
» eccezioni preliminari che rigetta, dichiara
» che il fondo Pantano di moggia 46 e canne
» 63 (tranne la porzione di detto fondo
» abbandonato col verbale de' 20 settembre
» corrente anno dietro l' azione ipotecaria spie-
» gata dai conjugi D. Giuseppe Fiorillo e
» D.ª Gabriella Marsella), il fondo della stessa
» denominazione di moggia due e canne 150,
» il comprensorio di case sito in Sora nella
» strada detta Vico secondo forno, il mem-
» bro di case terraneo ad uso di stalla fa-
» ciente parte del palazzo sistente nella stra-
» da Riviera, ed il primo piano nobile di

» detto palazzo con cantina ed altro, si ap-
» partengono in piena ed assoluta proprietà
» ai reclamanti Agostini ai termini dei ti-
» toli di acquisto.

» Per lo effetto ordina che i fondi mede-
» simi siano sottratti dalla spropriazione in-
» tentata contro i venditori Carrara, e se
» ne radì il pegnoramento.

» Autorizzando i detti reclamanti ad
» esigere le rendite dei fondi sudetti.

» Condanna D. Magno Carrara alle spese
» del presente incidente liquidate in ducati
» 125. 03 incluso il costo della spedizione.

» La presente si esegua non ostante
» appello, menocchè per le spese.

---

6. Contro questa sentenza D. Magno Carrara produsse appello con atto del 3 gennajo 1844 (1).

I debitori Carrara, i quali sebbene contumaci, avevano fatto parte nel giudizio di reclamo, si ritennero dal produrlo; essi che conoscevano meglio di ogni altro la verità delle vendite fatte ai sig. Agostini.

7. Con atto dei 23 febbrajo dello stesso anno 1844 (2), D. Domenico Manzi

(1) *Fol. 138 Vol. I.°*
(2) *Fol. 140 a 181 Vol. I.°*

uno dei creditori iscritti intervenne in causa. Domandò che la Gran C. Civile, ammettendo l'appello di D. Magno, dichiarasse simulati, nulli, fraudolenti, e lesivi gl'istromenti di vendita esibiti dai signori Agostini. — In sostegno dell'intervento produsse i suoi titoli di credito, nonchè un istromento di divisione del 19 aprile 1818 tra D. Angelomaria Carrara padre degli attuali debitori, ed altri Carrara; senza dirci, come questo istrumento stato tanti anni prima, poss'avere la ignota, e maravigliosa virtù di distruggere quelli esibiti dagli Agostini.

8. Dal 1844 al 1848 l'appello rimase in pendente.

9. In questo intervallo di tempo D. Magno spinse oltre la procedura di espropria sopra i fondi non reclamati e sopra i dritti immobiliari; il di cui valore cumulativo sorpassa i duc. 12,500, senza comprendervi il cumolo dei frutti immobilizzati fin dal 1843 (1) — Si procedette al giudizio d'ordine. Comparvero D. Magno ed il sig. Manzi, e furono graduati; comparvero pure i sig. Agostini per l'ipoteca eventuale, che i venditori avevano loro costituito per garentia dei fondi, che formavano oggetto del reclamo,

(1) *V. i due affissi fol. 146, e 148, Vol. I.°*

e furono parimenti graduati. Contro la nota produssero opposizioni diversi creditori, ed il Tribunale le discusse con sentenza del 6 settembre 1847 (1).

10. È da notare che i debitori Carrara nell' opporsi alla nota graduatoria, contraddissero pure la ipoteca eventuale dimandata dai sig. Agostini, e gridarono anch' essi alla frode, alla simulazione, al mutuo mascherato; e credendo di dar maggior peso a tali eccezioni ne fecero oggetto di formale dimanda con citazione del 12 febbraio 1847. I sig. Agostini ricordarono la sentenza, che avev' ammesso il reclamo, invocandola contro di loro come cosa giudicata. Fu allora che i debitori Carrara minacciarono d' iscriversi in falso contro l' atto contenente il reclamo; ma si rattennero paurosamente, non appena i sig. Agostini ebbero dichiarato per mezzo di un procuratore speciale, che intendevano valersi di quell' atto.

11. È pure da notare che l' ammontare dei crediti ammessi colla nota è di gran lunga minore dei duc. 12500, valore dei beni e canoni venduti, senza comprendervi le rendite immobilizzate; e che l' interventore Manzi è uno dei primi creditori iscritti:

(1) *Fol. 150 Vol. II.°*

di maniera che nè l'appellante D. Magno, nè Manzi hanno interesse, che il reclamo sia rigettato; e la guerra che essi fanno ai signori Agostini con tanta ira non può esser consigliata che da fini indiretti, e certamente poco lodevoli od onorati.

12. Avverso la sentenza, che discusse le opposizioni alla nota, hanno prodotto appello i soli debitori Carrara. D. Magno e Manzi si sono taciuti alla lor volta.

13. Era prossima la discussione dell'appello contro la sentenza che accolse il reclamo, (del quale appello deve oggi occuparsi la Gran Corte Civile) quando D. Magno, e i debitori hanno accomunato le loro forze a danno dei sig. Agostini. Il primo con atto del 13 marzo 1848 ha intimato tre lettere di D. Michele Agostini; due indiritte a D.ª Francesca; e la terza a D. Pietro Carrara entrambi debitori (1). In queste lettere D. Magno vede la frode, la simulazione, la lesione, il mutuo mascherato, e non so quante altre cose. Dall' altra parte i sig. Carrara hanno esibito la citazione del 12 febbraio 1847 (2) nonchè talune difese intimate per

---

(1) Queste lettere sono riportate per intero all'art. 46.

(2) *Vol. fol.*

parte loro ai sig. Agostini in seguito delle opposizioni alla nota, nelle quali si fa parola di mutuo mascherato, nonchè un atto di risposta di essi Agostini; ed in virtù di questa nuova maniera di documenti, dimentichi che non sono appellanti, hanno dimandato anche essi accogliersi l'appello di D. Magno; e rigettarsi il reclamo.

14. Ciò premesso pare, che la giustizia della Gran Corte debba occuparsi delle seguenti quistioni.

I. I debitori Carrara, non avendo prodotto appello contro la sentenza che accolse il reclamo, possono giovarsi di quello prodotto da D. Magno?

II. Stanno le eccezioni di nullità proposte da D. Magno contro i titoli esibiti dai signori Agostini in sostegno del reclamo?

III. Reggono le eccezioni di rescissione, ed in particolare quelle di lesione, proposte contro i titoli medesimi?

IV. Vale l'eccezione del mutuo mascherato, o contratto pegnorativo?

V. Deve accogliersi l'intervento del signor Manzi?

1.ª QUISTIONE.

Se i debitori possono avvalersi dell'appello di D. Magno.

15. Gli scrittori sono d'accordo nell'insegnare, che l'appello prodotto da uno dei litiganti non giovi agli altri, anche quando abbiano tutti un interesse identico (1). Così; se due creditori ottengono una sentenza di condanna in virtù dello stesso titolo creditorio, ed un solo appelli, la sentenza potrà essere riformata rispetto a costui, e rimaner ferma rispetto all'altro. Se nonchè, questa teorica soffre eccezione, quando si tratta di indivisibilità, o di solidità; nei quali casi la impossibilità legale di pronunziare due sentenze diverse, trae seco la conseguenza, che l'appello prodotto da uno sia efficace anche per gli altri (2). Ma nella specie non vi è indivisibilità o solidità d'interessi; e nemmeno identità. Intendimento di D. Magno è spingere le sue azioni creditorie anche sui fondi reclamati dai sig. Agostini; laddove lo scopo dei debitori Carrara sarebbe quello di farsene chiarire proprietari.

---

(1) *Merlin Rep. Dem. Pub. §. 5. Quist. di drit. Nazione §. 2.*

(2) *Carrè leg. di Proc. Quist. 1596.*

2.ª QUISTIONE

Eccezioni di nullità

16. Non si saprebbe intendere perchè mai abbia a dichiararsi nulla la vendita di fondi, su dei quali un terzo abbia dritto d'usufrutto. Bastano i più elementari princípj di dritto ad allontanare in questo caso ogni idea di nullità. Nè fa contro, che in taluni istromenti si parli di trasferimento di piena proprietà nell'esistenza dell'usufrutto. Questa apparente improprietà di dettato non potrebbe recar pregiudizio a' contraenti (1). Nemmeno osta, che in qualche istromento si parli di trasferimento di possesso. Qui la espressione è propria e legale. Chi non sa, che l'usufruttuario è possessore in nome altrui; e che quindi il possesso civile risiede presso il proprietario? art. 2142 LL. CC.

(1) Nel primo istromento di affitto si leggono le seguenti parole « Atteso questa vendita ed il se» guito pagamento del convenuto prezzo, i com» pratori signori fratelli Agostini potranno da oggi » in avvenire francamente godere e disporre delle » suddescritte tomola due di terreno, *come cosa* » *di loro libera proprietà*, e con tutte le attinenze » e dipendenze di dominio ». Si vede chiaro che non vi è nemmeno improprietà di dicitura. Negli altri istrumenti il Notajo serba l'istesso linguaggio.

17. Non si è mai inteso dire , che la mancanza di assertiva , e la mancanza d'indicazione della provvenienza dei fondi sieno mezzi per annullare i contratti. E l' assertiva vi è in tutti gl' istromenti ; abbenchè il Notajo fosse stato più sobrio , e laconico di quello , che usualmente vedesi negli atti notarili. Esiste puranche la indicazione della provvenienza ; imperciocchè in tutti gl'istromenti sono inseriti gli estratti del catasto , dai quali si ha che i fondi erano intestati agli autori dei signori Carrara. Trattandosi di una famiglia antica e conosciuta, la intestazione del catasto era bastevole per la sicurezza del compratore.

18. Si parla poi di nullità per motivo di anatocismo ? L' anatocismo non potrebbe mai compromettere la validità degli acquisti ; e solamente potrebbe dare ai venditori un' azione a supplemento di prezzo. Ma l'*anatocismo* sta solo nella immaginazione di D. Magno. In qualche istromento si legge che i venditori andavano debitori di somme per estagli non pagati ; e queste somme furono messe a conto dell' ammontare del prezzo. È in tali somme appunto che D. Magno vede o fa vista di vedere l' anatocismo ; confondendolo stranamente colla cessione *in solutum* (1).

(1) Alle eccezioni di nullità osta pure l' esecuzione volontaria V. il num. 1. del art. 47.

3.ª QUISTIONE

Eccezioni rescissorie e lesione

19. D. Magno Carrara ad ogni tratto delle sue deduzioni ripete sempre « *che i contratti esibiti dai signori Agostini sono finti*, *simulati*, *frodolenti* ». Ma la frode ed il dolo non vogliono semplicemente esser dedotti ; ma dimostrarsi e provarsi rigorosamente. I delitti non si presumono. Dall' altra parte la moltiplicità degl' istromenti ; l' intervallo di oltre gli anni quattro fra il primo e l' ultimo ; il denaro numerato nel momento stesso delle stipule ; sono più che bastevoli argomenti a repellere ogni sospetto di dolo e di frode.

20. Altre circostanze ancora concorrono a chiarire la veracità degli acquisti. I patti di ricompra furono stipulati per periodi brevissimi, nè giammai rinnovati. I signori Agostini ebbero presenti i certificati d' iscrizione a carico dei venditori, del loro genitore Angelomaria, e di altri loro antenati. Questi certificati d' iscrizioni sono al numero di dodici. Da essi rilevarono che tranne qualche debito di poco momento, come quello di duc. 230 a favore di D. Filippo Teti, che essi soddisfecero con surroga di ragioni ; il patrimonio dei venditori era salvo da carichi

ipotecarj. A quell' epoca D. Magno non ancora erasi fatto innanzi con la sua iscrizione eventuale per duc. **4000**; iscrizione che rimonta a' **30** novembre **1841** — : cioè appena due giorni prima del dodicesimo istromento di compra risguardante il primo piano del palazzo strada Riviera — Inoltre i signori Agostini ebbero l'accorgimento di trascrivere tutti gli acquisti. Or come concordare questo loro contegno con la frode e con la simulazione? E quale interesse potevano avere i signori Agostini, e qual prò ne veniva ad essi dal foggiare quei contratti in danno di D. Magno?

21. D. Magno ricorre ai principj del dritto Romano, ed invoca la L. **1.**ª §. *quae in fraudem creditorum*. Ma sono invero i principj del dritto Romano, ritenuti costantemente dalla giurisprudenza, e proclamati da tutti gli scrittori quelli, che mettono in maggiore evidenza il suo torto. Chi non sa, che per potersi intentare l'azione rivocatoria Pauliana contro i terzi acquirenti a titolo oneroso, bisogna dimostrare il concorso cumulativo del danno (*eventus damni*) e della partecipazione alla frode (*partecipatio fraudis*)? Nella specie mancano assolutamente queste due condizioni. Danno non vi è, poichè dopo le alienazioni fatte ai signori Agostini, restò nel patrimonio dei venditori una

proprietà che avanza i duc. 12500, come risulta dagli atti dell' espropria, ed in particolare dagli affissi (1). Questa somma è al di là del doppio del valore complessivo dei fondi reclamati, e del triplo del credito eventuale iscritto da D. Magno non prima del 30 novembre 1841 nella somma di ducati 4000. Manca la partecipazione alla frode; appunto perchè danno non si avvera. Inoltre cosiffatta partecipazione avrebbe dovuto dimostrarsi direttamente da D. Magno attore nell' eccezione. Ma non che fare tale pruova D. Magno non ha saputo supporre o immaginare alcun motivo plausibile di frode nei signori Agostini. E si è veduto più innanzi (art.° 20) che tutte le circostanze concorrono ad escluderne finanche i sospetti.

22. Ma D. Magno, confondendo ed alterando a suo modo i fatti ed i principj più ovvii di dritto, crede dimostrare la partecipazione alla frode colla seguente dichiarazione, che si legge in uno degl' istromenti di acquisto, e proprio in quello del 2 dicembre 1841, che è l'ultimo de' dodici istromenti stipulati coi signori Carrara. « Inoltre (di» chiarano i signori Carrara) di esser debitori » dello stesso sig. Agostini in altri duc. 66 in

(1) *Fol. 146, a 148 vol. II.°*

» più volte ricevuti in prestito in moneta di
» argento, occorsigli per difendersi nella causa
» di loro interesse contro D. Magno presso la G.
» C. Civ. di Napoli: che di presente per spin-
» gere oltre la causa presso la Suprema Cor-
» te di giustizia in grado di ricorso e pel
» disbrigo di altre loro cause da attitarsi, sono
» nella necessità di avere altri duc. 625
» perlocchè hann' offerto in vendita ecc. »
Ma quale corrispondenza vi può essere tra questa menzione vaga e fuggitiva di un giudizio fra i venditori e D. Magno e l' azione Pauliana? Esiste forse in legge una nuova specie d' interdizione patrimoniale per tutti coloro che sono in lite? D' altronde nel 2 dicembre 1841 (certamente D. Magno non intenderebbe dare un effetto retroattivo alla menzione contenuta nell' istromento di detta data) tutti gli acquisti erano già compiuti, eccetto quello del primo piano del palazzo nella strada Riviera. Si aggiunge, che se mai i signori Agostini fossero stati nel tristo proposito di commettere una frode a D. Magno, per questa istessa ragione non avrebbero fatto mettere nell' istromento del 2 dicembre 1841 quella dichiarazione, per la quale si mena tanto rumore. Ma cosa mai conoscevano i signori Agostini dei particolari del giudizio, che era tra D. Magno ed i venditori? Nè potevano averne notizia, quando

tal giudizio stette sospeso dal **1813** al **1839**? E questa notizia potevano averla essi, che dimoravano in un comune, ed in un circondario diverso; cioè in Schiavi di Arpino? In fine ammesso pure in lontana ipotesi, che gli Agostini conoscevano i dritti creditorj di D. Magno, questa scienza non basterebbe per istabilire la partecipazione alla frode. Nella stessa L. **1.**ª citata da D. Magno si dice *cum eo qui fraudem non ignoraverit.* E la L. **6.**ª §. **8.**° dello stesso titolo si esprime così: *Hoc edictum eum coercet, qui sciens, eum in fraudem creditorum hoc facere, suscepit quod in fraudem creditorum fiebat.* Ed è anche più dichiarativa la L. **10**, §. **2**, e **4** ff. dello stesso titolo, da cui si apprende. « *Quod ait Praetor* SCIENTE,
» *sic accipimus, te conscio, et fraudem*
» *participante, non enim si simpliciter scio,*
» *illum creditores habere, hoc sufficit ad*
» *contendendum, teneri eum in factum*
» *actione, sed si particeps fraudis est. Alias*
» *autem qui scit aliquem creditores habe-*
» *re, si cum eo contrahat simpliciter sine*
» *fraudis conscientia: non videtur hac actio-*
» *ne teneri* (**1**). Sono anche marchevoli le seguenti parole dell' illustre Haimberger. « La

---

(1) *Vedi Voet dicto titulo n. 4.*

» sola conoscenza che il debitore sia incapace di pagare non si considera come truffa, nè a carico dell' acquirente, nè di quello che dà la cosa (1) ».

22. *bis* Altre ragioni D. Magno và raccapezzando in sostegno della frode, ma sono tali che muovono a riso. Per esempio, avendo notato, che nei primi titoli non intervengono tutti i Carrara, e che gli altri con posteriori istromenti ratificano quelle prime vendite, subito esclama che *sono simulate.* Così pure avendo notato che coloro, i quali ratificano le prime vendite, non ne ricevettero un compenso nell' atto stesso della ratifica, ne fà le più alte meraviglie, e da queste maraviglie ne cava un' altro argomento di *simulazione.* Spetta a lui a dimostrare come tali conseguenze derivano da quelle premesse.

23. Si vorrebbe la rescissione degli acquisti per motivi di lesione (2). Questa eccezione è inammissibile per essere decorso il

---

(1) *Dritto priv. e par. di Rom.*

(2) D. Magno, ad un tempo stesso impugna i tredici stromenti come fatti in frode sua, di concerto tra gli Agostini e i venditori; e come contenenti lesione che sarebbe una frode a danno dei venditori medesimi. Tocca a lui dimostrare come queste due eccezioni possano stare insieme.

biennio art. 1522. LL. CC. Nè è da fermarsi alla distinzione arbitraria e foggiata a capriccio, con le stampelle della quale D. Magno vorrebbe star saldo esso, e fare star saldi gli altri a ritenere, che la lesione può dedursi dai terzi anche dopo il biennio; dimodochè per essi varrebbe soltanto la prescrizione trentenaria. Si può dir peggio? Attribuire ai terzi, che improntano i dritti del venditore, quelle azioni che a costui non competono? Prorogare a 30 anni quella prescrizione biennale, che è stata consigliata da alti motivi di dritto pubblico?

24. Nel fatto poi la lesione non esiste. Si discorrerà in seguito più particolarmente del valore dei fondi. Per ora bastino le due seguenti osservazioni. 1.° L' imponibile dei fondi acquistati dai signori Agostini è circa di duc. 160; mentre il prezzo da essi sborsato è circa di duc. 5100. 2.° Il fondo Pantano nell' istromento di divisione del 1787 è riportato per l' estensione di moggia 77, e del valore di duc. 3100, mentre i signori Agostini ne hanno acquistato circa tomola 50 per duc. 3320 (1). Infine è risaputo, che la

(1) Vedi la terza lettera intimata da D. Magno art. 46, la quale dimostra che i fondi tutti non rendono in corrispondenza del prezzo sborsato.

rescissione per lesione è di strettissimo dritto, e ne è argomento l' art.° 1523 LL. CC. che così dice. « La pruova della lesione non potrà » essere ammessa senza una decisione, e sol- » tanto nel caso che i fatti articolati fossero » bastantemente verisimili e gravi per far » presumere la lesione ».

25. Da quanto si è finora discorso si rileva che le eccezioni di nullità e di rescissione proposte da D. Magno contro i titoli esibiti dai signori Agostini, nonchè esser fondate in dritto, sembrano dettate dal solo spirito di cavillazione.

4.ª QUISTIONE.

Mutuo mascherato.

26. Quando il dritto canonico esercitava la sua influenza diretta o indiretta sopra diverse parti del dritto civile, l' usura anche la più innocente era generalmente proibita presso i Tribunali di Europa. Avvenne allora, come sempre è avvenuto quando si è abusato dei principj religiosi, che lo zelo soleva mandarsi tropp' oltre. Pochi contratti si potevano sottrarre alla qualifica di contratti usurari. Si credette di riconoscere usura nei contratti di anticresi. Furono colpiti dallo stesso anatema anche i con-

tratti di vendita con patto di ricompra, quando il possesso dell' immobile venduto rimaneva presso il venditore a titolo di affitto. In questi casi si dava ai contratti di vendita la denominazione di contratti pegnorativi o mutui mascherati. E si giunse a tale che molti autori credevano di vedere un contratto usurario anche nelle vendite col solo patto di ricompra (1). Se nonchè questi principj, troppo contrarj al dritto Romano, non venivano adottati in talune provincie della Francia come attesta Merlin (2).

27. Colla legge del 2 ottobre 1798 cessò in Francia la proibizione delle usure. D' allora in poi i contratti pegnorativi non furono più in moda, come ci fa sapere Toullier; ed essendosi presentati alla conoscenza dei Tribunali contratti di vendita accompagnati dal patto di ricompra, e dall' affitto, non fu data loro la fisonomia di mutui mascherati o di contratti pegnorativi; ma furono riconosciuti come titoli traslativi di proprietà. Giova trascrivere talune osservazioni di Merlin sul proposito. « Che mai conchiu» dere da tutti questi particolari? Una cosa

(1) *Vedi Facchineo controv. Iuris lib. 2. cap. 12.*

(2) *Quest. di drit.* contrat. pegnoral.

» molto semplice : questa è che , dopo di
» aver la legge legittimati dovunque i pre-
» stiti ad interesse , il contratto di vendita
» a riscatto con locazione al venditore, non
» potendo più esser sospettato , in alcuna
» parte della Francia , di servir di velo ad
» una percezione d' interessi illeciti , debba
» perciò solo esser dovunque valutato ai ter-
» mini dello stesso contratto , e che non
» sia più permesso di snaturarlo , come si
» pretendeva farlo dianzi in alcune consue-
» tudini , col mezzo di finzioni che lo ri-
» ducevano alla condizione di una semplice
» anticresi. simulata.

» Noi dunque non dobbiam vedere nel
» contratto del 17 settembre 1790 , di cui
» qui si tratta, che quel che realmente con-
» tiene ; e com' esso non contiene in sostan-
» za che una vendita colla facoltà di ricom-
» pra , quantunque accompagnata dall' affit-
» to della cosa venduta a pro dei venditori,
» non v' ha dubbio , in una parola , che
» l' intenzione delle parti non sia stata nel
» sottoscriverlo , di far ciò ch' esso enuncia
» di aver effettivamente fatto.

» Sottointendere in questo atto, ed ag-
» giungervi le finzioni , che l' antica giuri-
» sprudenza adattava a tali specie di con-
» tratti , nei paesi in cui il prestito ad in-
» teresse non era autorizzato, sarebbe cam-

» biarne la natura, sarebbe violarne essen-
» zialmente le clausole capitali, sarebbe con-
» travvenire formalmente alle leggi che as-
» sicurano il loro effetto alle convenzioni (1)».
Queste savie considerazioni furono ammesse dalla Cassazione con arresto del 22 nevoso anno 9; e con altri arresti ancora.

28. Colla legge del 3 settembre 1807 venne determinata in Francia la misura degl' interessi civili e commerciali. Fu disposto che i primi non potevano oltrepassare il 5 per 100; ed i secondi il 6. Al venir su di questa legge Toullier prediceva, che in Francia sarebbe ricomparsa la teoria dei contratti pegnorativi.

29. Ma presso noi nessuna legge proibisce gl' interessi, o ne determina la misura; di modochè le teorie dei contratti pegnorativi malamente si vorrebbero trapiantare nella nostra giurisprudenza. Da ciò segue che l' assunto di D. Magno, di voler ravvisare negl' istromenti di acquisto esibiti dai signori Agostini altrettanti contratti di mutuo, è privo di fondamento; anche perchè contrasta con la testuale disposizione dell' art. 1307 delle LL. CC., che non permette al magistrato di accogliere altre pre-

---

(1) *Merlin tom. 4 pag. 642 ediz. Napol.*

sunzioni, se non quelle stabilite dalla legge. Ma è pregio dell' opera seguire D. Magno in tutte le sue abberrazioni. Per la qual cosa ammettendo generosamente in ipotesi la teoica dei contratti pegnorativi, dimostreremo, che questa teorica non farebbe nel rincontro.

30. Osserviamo da prima che tutti gli acquisti dei signori Agostini sono trascritti e guarentiti da ipoteche eventuali per evizione. Questi mezzi di conservazione, e di assicurazione appalesano trasferimento di proprietà, e non contratti di mutuo.

31. Osserviamo ancora che l' istromento del 5 novembre 1842 tra gli Agostini e Carlantonio Iafrate non contiene altro che una semplice permuta. L' istromento del 14 novembre 1840 in ordine all' acquisto di un terraneo per uso di stalla, e l' istromento del 2 dicembre 1841 in quanto all'acquisto del primo piano del palazzo e cantina nella strada Riviera, non hanno nè patto di ricompra, nè contratto di affitto. Laonde per detti tre istromenti non può promuoversi la quistione dei contratti pegnorativi o mutui mascherati; poichè questi contratti, come si è accennato di sopra (art. 26) richieggono indispensabilmente gli estremi del patto di ricompra e dell' affitto.

32. Un altro carattere essenziale ai contratti pegnorativi è l' affitto. Si crede che il

venditore non avendo in pensiero di trasferire la proprietà nel compratore, voglia ritenere anche il possesso dei fondi venduti mercè il contratto di affitto. Secondo questa teoria adottata da tutt' i campioni del mutuo mascherato , l' affitto è la conseguenza della condizione, in cui si trovano i contraenti l' uno rimpetto all' altro ; e deve avere la stessa durata del patto di ricompra , perchè l' estaglio vi tien luogo d' interessi. Or nella specie i contratti di affitto non furono stipulati per elezione , ma perchè il possesso dei fondi venduti era presso l' usufruttuaria D.ª Gaetana Carrara : e furono stipulati indipendentemente dalla durata della ricompra ; e per tanto tempo, per quanto sarebbe durato l' usufrutto. Ecco le parole del primo istrumento di acquisto del 23 maggio 1837
« E poichè delle ripetute tomola due di ter-
» reno come sopra vendute ne ha il sem-
» plice usufrutto vita durante la sig.ª D.ª Gae-
» tana Carrara vedova di D. Filippo Carrara
» di Sora , perciò si è fra essi contraenti
» convenuto , *che sino a che l' usufrutto non*
» *si consoliderà alla proprietà del terreno*
» *venduto* , il sig. D. Pietro Carrara deb-
» ba , come si è obbligato di corrisponde-
» re , e pagare ai signori compratori Ago-
» stini l'annuo convenuto fitto di duc. 11. 35
» netti da qualsivoglia ritenuta, specialmente

» dal peso fondiario da rimanere a carico
» del sig. Carrara. Si è convenuto di più
» che nel caso di non ricompra del terre-
» no, ed all' *epoca che cesserà l' usufrutto*
» *sudetto per la morte della menzionata*
» *D.ª Gaetana Carrara*, i signori Agostini
» avranno il pieno dritto di distaccare, e
» far distaccare dette tomola due di terreno
» dal suindicato di maggiore estensione per
» mezzo di perito agrario di loro fiducia ed
» indipendentemente dal venditore senza for-
» malità giudiziaria, a cui si è da questo
» ultimo rinunciato, meno di reclamare,
» qualora la operazione allora eseguita si
» credesse erronea nella quantità distaccata,
» ma questo reclamo debba essere sempre
» all' amichevole, e risolversi il dubbio per
» mezzo di periti eligendi di comune con-
» senso ».

33. Questa clausola è ripetuta nella maggior parte degl'istromenti posteriori. Essa allontana qualunque idea di mutuo mascherato. Se i signori Agostini intendevano formare tanti mutui, non avrebbero sottomessa la durata degli affitti alla cessazione dell'usufrutto. L' usufruttuaria D.ª Gaetana era di età decrepita, e poteva morire d' ora in ora (**1**).

(1) D.ª Gaetana morì nel 25 febbrajo 1840 = in età di anni 82.

Verificandosi questo caso nel giorno seguente alla stipula di uno degl' istromenti , il mutuo avrebbe avuto la durata di un giorno. Come supporre tanta imprevidenza nei signori Agostini , i quali secondo D. Magno davano sembianze di vendita ai contratti di mutuo , nel solo fine di avvantaggiare la propria condizione ? Nè qui finisce. Cessando l' usufrutto prima del periodo della ricompra , tutti i mutui andavano ad estinguersi colla cessazione degli estagli, che facevano le veci d' interessi , ed i signori Agostini non avrebbero potuto ritrarre neppure i capitali, perchè i Carrara non avevano obbligo di restituirli che allo spirare del patto di ricompra , sotto figura di prezzo. Come dunque? I signori Agostini volevano contrarre un mutuo sotto forma di compravendita, e si mettevano al rischio di non ricevere nè capitali, nè interessi? E si mettevano in questo rischio non una, ma le dieci volte ? (1) — Si può immaginar cosa più strana di questa? Nè si dica che al cessare dell' usufrutto i signori Agostini potevano impossessarsi de' fondi, e rac-

(1) Dei tredici istromenti esibiti dai signori Agostini tre soli non contengono il contratto di affitto, cioè quello di permuta con Jafrate, l' istromento di acquisto della stalla , e quello del primo piano del palazzo — *Fol. 86 , 91 , e 98. vol. II.°*

coglierne la rendita durante il patto di ricompra. Questa ipotesi esce dai termini dei contratti, ma si ammetta pure, e di buon grado; poichè sfascia, e manda giù tutto il sistema di difesa di D. Magno. Ed invero: per qual ragione si pretende che l'affitto unito al patto di ricompra dà idea del mutuo, anzi che della vendita? L' abbiamo già detto (art. 32) perchè col mezzo dell' affitto il venditore intende di ritenere il possesso del fondo. Or la ipotesi che discorriamo, mena precisamente alla conseguenza contraria. — Cessando l' usufrutto, il possesso passerebbe ai signori Agostini.

34. Guardiamo ora il rovescio della medaglia; o a dir meglio guardiamo le cose nel loro vero aspetto, supponendo che i contratti esibiti sieno vendite e non mutui mascherati, e vediamo quali conseguenze ne vengono. Cesserà il patto di ricompra prima della morte dell' usufruttuaria? ebbene: se i venditori non restituiranno il prezzo, i signori Agostini resteranno proprietarì e l' affitto continuerà. Cesserà l'usufrutto prima del patto di ricompra? Ed allora, rimosso quell' ostacolo temporaneo, i signori Agostini otterranno quel possesso, al quale avevano dritto come compratori. Ecco come tutto si spiega naturalmente e senza stento, quando si metta da parte la falsa idea del mutuo mascherato.

35. Tolta di mezzo la condizione dell' affitto, va giù ogni ombra di mutuo mascherato. Imperciocchè la viltà del prezzo considerata in se stessa, o è minore della metà, ed in questo caso può dar luogo all' azione di cui trattano gli articoli 1463 e seguenti LL. CC., o è maggiore della metà ed in questo caso darebbe luogo soltanto alla rescissione per lesione, di cui si è già parlato. D' altronde coloro, che ammettono le teorie del mutuo mascherato sono concordi nell' insegnare, che i soli requisiti del patto di ricompra e della viltà del prezzo non bastano per cambiare la natura del contratto. Ciò risulta ancora per argomento dell' art.° 1522 infine LL. CC.

36. Nondimeno è agevole il dimostrare che la lesione non esiste. Abbiamo notato di sopra (art. 24) che il valor legale dei fondi in quistione è molto al di sotto del prezzo sborsato dai signori Agostini ; e che questo prezzo è molto al di là del valore dato al fondo Pantano nella divisione del 1787. A ciò si aggiungono le seguenti osservazioni.

1.° Con l' istromento del 2 dicembre 1841 i signori Carrara rinunziarono al patto di ricompra inserito negl' istromenti del 18 febbraio 1839 e 19 marzo 1840. Questa rinunzia fu fatta per duc. 10. Ciò esclude affatto la viltà del prezzo.

2.° Per determinare il valore dei fondi, D. Magno ricorre all'istromento di divisione stipulato nel 1818 fra i signori Carrara. Chi non sa che i contratti tra coeredi sono una guida mal sicura per determinare il valore reale dei fondi? Chi non sa che nel 1818 e negli anni antecedenti il prezzo de' generi fu altissimo? — Inoltre in quello istromento i fondi furono valutati senza detrarre il contributo fondiario; ed il fondo Pantano non ancora aveva subito il depreziamento che nasce dal dividere un fondo in molte frazioni, sottoponendole a vicendevoli servitù (1).

3.° Non può mettersi in dubbio, che il valore dato ai fondi nel 1818 fu eccessivo. Difatti: D. Pietro Carrara con istromento del 27 febbraio 1836 ne vendè del terreno Pantano a Carlantonio Jafrate due moggia e canne 150 per duc. 100; quelle stesse che i signori Agostini ebbero in permuta coll' istromento del 5 novembre 1842 per lo stesso valore. Con istromento del 15 maggio 1823

(1) Con istromento del 20 febbraio 1837 D. Pietro vendè a Carlantonio Jafrate due tomola e più di Pantano poste nel mezzo, ed accessibili per una strada di palmi sei, e con altro istromento posteriore, vendè allo stesso Jafrate altra parte del detto terreno. Queste vendite non depreziarono grandemente l' intero fondo?

D. Magno vendè a D. Ignazio Tuzi per ducati 160 una porzione della casa posta al vico Forno (1) che nell' istrumento del 1818 gli era stata assegnata per duc. 213. 22. Con istromento del 6 maggio 1843 lo stesso D. Magno vendè a D. Carlo Lefebure tre fondi siti nel luogo detto Montemontano o Rio per duc. 746; quelli stessi che gli erano venuti dall' eredità di D. Gaetana, e che nel 1818 furono assegnati a costei per ducati 1615. 60.

4.° Dal 1818 in poi il fondo Pantano è svilito sensibilmente di valore per essere mancate le acque che a quell' epoca lo rendevano tutto irrigabile; e per la poca cura avutane dall' usufruttuaria D.ª Gaetana Carrara. Quest' ultima ragione è applicabile a *fortiori* ai predii urbani.

5.° I reclamanti Agostini non posseggono tutto il fondo Pantano, che vuolsi apprezzato nel 1818; e quanto posseggono, fu loro venduto in dettaglio, in diverse epoche. — Tre altre porzioni di esso furono acquistate dai fratelli Jafrate; ed altre porzioni si posseggono da altri proprietarj. Siffatte alienazioni hanno influito al depreziamento

---

(1) Quella stessa casa al vico forno, di cui gli Agostini hanno reclamata una porzione.

del fondo, come si è detto nel num. 2.° Tali fatti in parte dimostrati ed in parte articolati con le difese del 18 novembre 1843 (1) non furono contraddetti.

6.° I signori Agostini comprarono porzione del casamento posto nel vico secondo Forno per duc. 413. A provare la viltà del prezzo, D. Magno si è ardito di asserire che i signori Agostini lo comprarono per intero. Così pure per render tenue il prezzo di duc. 1000 pagati pel primo piano del palazzo nella strada Riviera, D. Magno asserisce, che è composto solamente di due piani; mentre in realtà si compone di quattro.

7.° In generale i predii urbani hanno poco valore in Sora, per essere la ragione degli estagli bassissima: e quelli comprati dai signori Agostini erano in pessima condizione (2) (3).

(1) *Fol. 84, e 91 vol. 1.°*

(2) D. Magno per provare a modo suo la viltà del prezzo, ricorre alla perizia, che ebbe luogo nel giudizio di espropriazione. Ma egli non può farsi forte di un documento nè prodotto, nè intimato. D'altronde quella perizia contiene mille sconcezze. Basti accennare, che è erronea circa l'estensione del fondo Pantano; che mentre tom. 20 di questo fondo sono affatto incolte, il perito ritenne come tali sole moggia 6; che diede capitale a duc. 26, che i sig. Agostini ritirarono per due soli anni dalla così detta pietra di cimento allora venduta.

(3) Vedi la terza lettera intimata da D. Magno num. 46.

37. A queste considerazioni di fatto se ne aggiunge una importantissima di dritto. Tutti gli scrittori insegnano che il patto di ricompra diminuisce il valore del fondo venduto; perchè il compratore nel momento del contratto, e fino a che dura il patto di ricompra, non ha la certezza di divenir proprietario (1).

38. Un fatto permanente, indubitato, gravissimo, fa apice a tante ragioni. Dopo la morte dell' usufruttuaria D.ª Gaetana Carrara, e trascorso il termine della ricompra per la maggior parte de' fondi acquistati dai signori Agostini, costoro ne presero legale possesso con verbale dell' usciere Mormile degli **11** novembre **1841** (2). Questo verbale fu denunziato non solo ai venditori, ma bensì a tutti i reddenti; e da quell' epoca in poi i signori Agostini hanno continuato ad esser in possesso pacificamente e senza interruzione; ed hanno sostenuto varj giudizj di pagamento coi coloni ed inquilini. E parimenti fin da quell' epoca fecero eseguire il mutamento di quota; e cominciarono a pagare, come attualmente pagano il contributo fondiario (3). Pochi giorni dopo il ver-

(1) *Vedi Fabro de erroribus Prag. decad. 10 error. 10.*
(2) *Fol. 103, e 106 vol. II.°*
(3) *Fol. 107 a 111 vol. II.°*

bale di possesso, ebbe luogo l' istromento del 2 dicembre 1841; col quale, come si è già osservato, i signori Carrara rinunziarono al patto di ricompra contenuto negl' istromenti del 18 febbrajo 1839 e 19 marzo 1840. Finalmente nel 5 novembre 1842 ebbero l'opportunità di acquistare dai fratelli Jafrate, mediante una permuta, una porzione del fondo Pantano — Come accordare questi avvenimenti coll' assurdissima ipotesi dei contratti pegnorativi? Se era intendimento dei signori Agostini di fare dei mutui, e non già di acquistare, perchè mai dopo la morte dell' usufruttuaria, e trascorsi in parte i termini della ricompra, avrebbero fatto seguire la mutazione di quota in testa loro? Perchè avrebbero preso possesso dei fondi sudetti, dandone scienza legale agl' inquilini? Perchè immediatamente dopo avrebbero ottenuta la rinunzia al patto di ricompra pei rimanenti fondi? Perchè avrebbero fatta la permuta con Jafrate? I mutui mascherati per coloro che li ammettono, offrono una quistione intenzionale. Con un corredo sì solenne e concorde di circostanze bastevoli ad allontanare ogni più ardimentosa idea di mutuo, come ritenerne l' esistenza contro la lettera degl' istromenti?

39. Un altro fatto egualmente grave, ed importante mette semprepiù in vista il

buon dritto dei signori Agostini. Sul fondo Pantano vantavano dritto per migliorie di fabbriche Bernardo, Raffaele, ed altri Jafrate. Nei diversi istromenti di vendita i signori Carrara avevano sempre dichiarato che quel fondo era franco e libero. Quindi ad evitare un giudizio da parte dei compratori Agostini, e temendo pure di andar soggetti all' azione di stellionato, con istromento del 5 novembre 1842 (1) pagarono ai coloni Ja-

(1) Le parole dell' istromento sono le seguenti. « Da essi signori Carrara si è dichiarato, che tempo dietro, con più istromenti stipulati presso di » me Notajo per franco e libero seguì vendita a » pro dei signori fratelli D. Antonio, D. Michele, » D. Felice, e D. Paolino Agostini di tutto il fon- » do chiamato Pantano, con case ed altre fabbri- » che nello stesso sistente in tenimento di Sora, » giusta i suoi notorii fini, senza riflettere che ta- » lune fabbriche e case costituivano migliorazione » seguita dai coloni costituiti Jafrate. Che di pre- » sente a scanso di equivoci e di qualunque con- » testazione, più *per evitare l'azione di stellionato,* » *che i signori fratelli Agostini potrebbero contro* » *di loro istituire*, penetrati di doversi ai riferiti » coloni la mercede per le succennate migliorazio- » ni di case, e fabbriche formate in detto fondo, » si son quelle fatte periziare da esperti eletti di » comune consenso, e dall' esame esatto già fatto » si è conosciuto per dette fabbriche di spettare cioè » a Carlantonio Jafrate e di costui nipoti duc. 65.99; » ai fratelli Bernardo, Raffaele, e Rocco Jafrate » duc. 137. 16. Ed a Pasquale, Michelangelo, Ma- » ria, e Maria Nicola Jafrate duc. 70. 18 » Fol. vol.

frate l'importo delle fabbriche in duc.300.33. Questo istromento, nel quale i signori Agostini non intervennero, contiene la più chiara ed esplicita ricognizone del loro dritto di proprietà; e rende non solo assurda, ma anche ridevole ogni idea di mutuo mascherato. I signori Carrara, persuasi di questa verità, non osarono contraddire il reclamo, nè produssero appello contro la sentenza, che l'ammise (art.° 6 in fine).

40. Onde nessuna specie di ragioni mancasse in sostegno del reclamo viene in mezzo anche la cosa giudicata.

1.° Abbiamo notato di sopra che nè D. Magno, nè Manzi hanno prodotto appello contro la sentenza del 6 settembre 1847 pronunziata nel giudizio di graduazione, con la quale fu dato grado ai sig. Agostini per la loro ipoteca eventuale. Essi dunque ebbero per vero, che gl' istromenti prodotti contenevano contratti di vendita, e non mutui mascherati; e questa loro credenza vien fuori da una sentenza passata in cosa giudicata.

2. I conjugi Fiorillo e Marsella intimarono ai sig. Agostini precetto di pagamento o di rilascio per una porzione del fondo Pantano. Costoro si opposero al precetto, e contemporaneamente chiamarono in garentia i venditori sig. Carrara. Il Tribunale con sentenza del 16 giu-

gno 1843 (1) rigettò le opposizioni al precetto; ordinò il rilascio del fondo; condannò i signori Agostini alle spese; e nel tempo stesso condannò i signori Carrara a rivalerli di tutt'i danni ed interessi. Questa sentenza precede il reclamo. I signori Agostini ebbero cura d'intimarla ai signori Carrara (2), i quali, conscii del loro torto, non produssero appello; dimodochè passò in giudicato. I d'Agostini indi rilasciarono il fondo e denunciarono il verbale di abbandono tanto a creditori, che a venditori, ed a D. Magno. Come parlare ulteriormente di mutuo mascherato, se in epoca non sospetta, i signori Agostini sostennero un giudizio in qualità di proprietarj, e come tali furono ritenuti?

41. Nè conviene tralasciare un'altra osservazione altissima a dare la vera fisonomia ai contratti esibiti dai signori Agostini. Dal 1836 al 1847 la ragione corrente degli interessi nel distretto di Sora era il 10 per 100. Risulta da tre certificati uno di Notar D. Benedetto Vani di Schiavi, l'altro di Notar D. Domenico Miccinelli d'Isola ed il terzo di Notar D. Raffaele Conti di Arpino; i quali

(1) *Fol. 122 Vol. II.*
(2) *Fol. 128, e 129 Vol. II.*

attestano di avere stipulato in questi anni non meno di ventitre istrumenti di mutuo con interessi al dieci per cento (1). Or ragguagliando gli estagli convenuti col prezzo pagato in ciascun istromento, si ha la ragion del 7 al 7 e mezzo per 100. Dopo questi fatti, come parlare più di mutuo mascherato? Chi vorrà persuadersi che i signori Agostini contraevano mutui, e li nascondevano, e coloravano sotto forma di vendita, pattuendo estagli da tener luogo d' interessi ad una ragione sensibilmente minore della corrente? Interessi che corrispondono alla ragione del comprare, e non alla ragione del dare a mutuo?

42. A tante e così potenti ragioni, D. Magno contrappone un fatto, che a veder suo, le distrugge tutte. Due dei primi istromenti prodotti dai sig. Agostini furono iscritti, e trascritti; e si vedono prese quelle iscrizioni per lo prezzo sui fondi comprati. Altro istromento che contiene anche una ratifica dei due sudetti, fu regolarmente trascritto; ma nello stesso giorno fu pure presa iscrizione. Quì esclama D. Magno: dove sono le vendite, se i fondi, che vogliousi venduti servirono per assicurare il prezzo? Si è visto mai, che uno prende iscrizione sulla cosa propria ad onta dell' assioma legale *res sua nemine servit*?

(1) *Fol. 134, 138, 142, Vol. II.°*

43 È facile rispondere a queste declamazioni. In nessuno degl' istromenti sta pattuita *ipoteca* per lo prezzo sugli stessi fondi venduti; e così fatta ipoteca non fu pattuita, appunto perchè, come ben dice D. Magno, non vi può essere ipoteca sulla cosa propria. Ma pure l' iscrizione fu presa: Cosa dunque bisogna conchiudere, se non che quella iscrizione fu una vana inutilità e niente più; che fu una stoltezza da darne la colpa meno ai sig. Agostini, che a chi la consigliò, a chi vi diede opera, ed allo stesso Conservatore delle ipoteche; e che finalmente D. Magno fa mala pruova, se con simili cavillazioni crede combattere il reclamo di proprietà? Tali conseguenze diventano poi più efficaci, quando si rifletta, che il terzo di detti istrumenti fu iscritto, e trascritto nello stesso giorno; il che rileva la più sconcia contraddizione prodotta da inavvertenza, o ignoranza dell' incaricato, o del Conservatore istesso.

44. Ma gl' istromenti interceduti coi signori Carrara furono dodici, e D. Magno non ci dice cosa avvenne degli altri titoli. E non doveva dirlo, perchè gli altri furono tutti trascritti, e quelle malaugurate trascrizioni fanno poco pro a D. Magno. Se i signori Agostini avevano fatto il maraviglioso

scovrimento di assicurare il loro danaro con iscrizioni destituite d' ipoteca , se ne sarebbero avvantaggiati in tutte le dodici volte che contrattarono.

45. Ma in fine , ove tutto mancasse , quelle iscrizioni non potranno mai richiamare in vita le teoriche del mutuo mascherato che abbiamo dimostrato appartenere ad altri tempi (art. 26 a 29) ; non potranno recare in mezzo le condizioni del mutuo mascherato, che abbiamo dimostrato non esistere nei contratti prodotti dagli Agostini (art. 30 , e seg.): non potranno fare scomparire quella catena di avvenimenti posteriori , che rimuovono ogn' idea di mutuo mascherato. In somma quelle iscrizioni non possono operare, che dodici vendite tali non siano.

46. È tempo ormai di discorrere delle lettere che D. Michele Agostini indiresse a D. Pietro e D. Francesca Carrara (1). Eccone le parole.

1.° » Schiavi 9 novembre 1846 — Gen-
» tilissimo D.Pietro — Come ho scritto questa
» mattina, e come voi stesso potete verifica-
» re, in casa tengo a letto con febbre D. Fe-
» lice , e la sposa mia è tuttora con seria
» convalescenza. Quindi mi è inpossibile ap-

(1) *Vol.* *t.*

» partarmi da loro, e venire costà dimani;
» anche perchè varii titoli che desiderate gli
» tengo in S. Maria. Intanto non dubitate
» perchè subito, che ci sarà possibile ver-
» remo senza difficultà. Se poi pensate di-
» versamente potete favorir voi quà con chi
» credete a verificare tutto sopra gli titoli ori-
» ginarj, e fare tutt' altro che credete.

» Al proposito poi del sig. Giordani resta
» dispiaciuto di non poterci discorrere, ma
» voi informatelo, e ditegli che io *condiscen-*
» *derò* volentieri a *rivendere* a voi o a chi
» credete, ma colla garanzia del fatto pro-
» prio unicamente. Quindi dimandategli se
» io pretendo stranezze, e se ciò si crede
» ingiusto, fatevi suggerire le ragioni, e
» scrivetemele, che così avremo motivo di di-
» mostrarci non tali, quali ci crede vostro
» sig. fratello — Gradite gli nostri osseqnj,
» mentre con sentimenti di vera stima mi
» ripeto — . . . Michele Agostini ».

2.° » Schiavi 4 dicembre 1846 — Sti-
» matissima D.ª Francesca — Con *sommo*
» *piacere* sento, che *ci sia persona*, che vo-
» glia *comprare* il fondo Carnello, e le ca-
» se, che ci troviamo *acquistate da voi al-*
» *tri* — Per ora teniamo gravemente ma-
» lati il primo mio ragazzo, ed una nipoti-
» na Mammone, ma subito che saranno ri-
» stabiliti, *verrò a conoscere detto compra-*

» *tore per aprire indi le trattative del con-*
» *tratto*.

» Tanto vi devo, mentre ossequiandovi
» mi segno . . . Michele Agostini ».

3.ª » Schiavi 11 dicembre 1846 —
» Stimatissima D. Francesca — *Da più an-*
» *ni stiamo verificando, che coteste proprie-*
» *tà non ci danno la rendita corrisponden-*
» *dente a rispettivi prezzi, e perciò abbia-*
» *mo assolutamente determinato disfarcene*
» *presso chicchesia. Ora* però piacendo a
» voi di *ricomprarle* , volentieri vi *condi-*
» *scenderemo*, menochè per le cantine, che
» per ora si trovano ingombrate, *purchè il*
» *contratto lo combinerete fra due mesi da*
» *oggi*. Credo che resterete anche contenta
» di questo termine, dapoichè mi fate cono-
» scere , che attualmente stareste anche al
» caso di combinar tutto.

» *In riguardo poi a nostri crediti*, re-
» state da ora prevenuta che dovrete anche
» questi assodarli contemporaneamente anche
» per poter restare nella perfetta amicizia.

» Non credo interloquire sulle imsulse
» chiacchiere di giorni dietro, perchè il tem-
» po metterà tutto in chiaro.

» Gli miei infermi sono tutt' ora febri-
» citanti, e non sempre presenti a se; non
» posso per ora appartarmi da loro. Non
» pertanto questa è anche casa vostra , se

» intendete subito *trattare il sudetto con-*
» *tratto* — Gradite gli miei ossequii, e mi
» ripeto . . Michele Agostini ».

47. A noi profani non è dato penetrare nel senso misterioso e tremendo (così lo chiama D. Magno) di queste lettere; per lo che, limitandoci a svolgerne solamente il significato grammaticale, logico, e legale, mostreremo, com' esse respingono tutte l'eccezioni di D. Magno, e ci porgono la pruova più diretta, e compiuta della veracità delle comprevendite (1). Ed in fatti.

I. *Nullità* e *rescissione*. Si ha dalle lettere, che i venditori Carrara conoscevano il possesso, in cui gli Agostini si trovavano da parecchi anni; cioè fin dal 1841. Questa conoscenza importa esecuzione volontaria, e per l' art. 1292 LL. CC. esclude ogni eccezione di nullità, e di rescissione.

II. *Lesione*. Con le lettere D. Michele Agostini muove forti lagnanze, perchè le proprietà acquistate danno poco frutto in proporzione del prezzo sborsato; e per questa ragione si determina unitamente ai fratelli

(1) Le lettere debbono essere efficaci contro D. Magno che le ha prodotte (*contra producentem*); e D. Magno era così certo del fatto suo, che le ha intimate senza protesta o riserva.

di rivenderle agli stessi venditori o di venderle ad altri. Come parlare più oltre di *lesione?*

III. *Frode e simulazione.* — Le lettere fanno parte di un carteggio privato, che non era fatto per veder la luce e venire in pubblico, ove i sig. Agostini e Carrara potevano senza tema aprir l'animo loro. Ponghiamo ora, che le vendite non erano vere ed effettive: come si potrà render ragione del loro contenuto? — In esse gli Agostini assumono la qualità di *compratori*; promettono, non senza farsi pregare, di *rivendere* i fondi agli stessi Carrara, o di *venderli* ad altri; mettono leggi alla rivendita; stabiliscono il termine di *due mesi*, entro del quale dovea perfezionarsi improrogabilmente. Nessuno certamente si vorrà persuadere, che questo linguaggio poteva tenersi da chi non era proprietario.

IV. *Mutuo mascherato.* — Se le lettere provano, che gli Agostini si comportarono da proprietari; che tali li reputavano anche i Carrara; che la rendita dei fondi non era in corrispondenza del prezzo pagato; e se tuttociò avveniva, cessato l'usufrutto, l'affitto e la facoltà di ricomprare; e quando gli Agostini erano già da più anni in possesso; chi oserebbe riprodurre quella strana fantasia del mutuo mascherato?

48. Ma D. Magno non è solito di sottomettersi alla ragione. Nella terza lettera si parla dei crediti, che gli Agostini vantavano contro i Carrara. Basta a D. Magno la magica parola *crediti*, per dire, che le somme sborsate dagli Agostini nei contratti di vendita non erano prezzo, ma danaro dato a prestito. Ci piace ripetere le parole della lettera. « In riguardo poi ai nostri crediti re-
» state da ora prevenuti che dovete anche
» questi assodarli contemporaneamente, an-
» che per poter restare nella perfetta ami-
» cizia ». Chi non vede, che quì si parla di crediti che nulla hanno di comune col prezzo delle vendite? E fra questi crediti, vi erano anche i danni ed interessi risultanti dalla sentenza del 16 giugno 1843 (1).

49. Ci sembra aver dimostrato che i contratti esibiti dai signori Agostini in sostegno del reclamo sono altrettante vendite e non mutui mascherati — Per la qual cosa e per le ragioni svolte nelle quistioni precedenti, l' appello di D. Magno vuol essere rigettato dalla giustizia della Gran Corte.

---

(1) *Art. 40, num. 2.*

5.ª QUISTIONE

Intervento del sig. Manzi.

50. L' intervento del sig. Manzi è fondato sulle eccezioni di nullità, di rescissione, e di lesione, che egli riproduce contro gli istromenti esibiti dai signori Agostini. Essendosi dimostrato, che queste eccezioni sono mal fondate, ne deriva che l' intervento del sig. Manzi dev' essere rigettato.

51. Ma non deve omettersi di osservare che il sig. Manzi è carente di dritto a contrastare il reclamo dei signori Agostini. Colla espropriazione dei fondi non reclamati, si sono mess' in vendita fondi, e canoni del valore di oltre i duc. 12,500 (art. 9). Il sig. Manzi è il primo creditore iscritto, ed i suoi crediti non giungono a duc. 3000 — È stato graduato coll' anteriorità della voluta sua ipoteca, ed il grado accordatogli non è stato contrastato, nè colle opposizioni, nè coll' appello. Quale dunque è il suo interesse ad insistere, perchè il reclamo dei signori Agostini sia rigettato? E se manca d' interesse manca pure di dritto; perchè l' interesse è la misura delle azioni.

52. A queste ragioni così evidenti se ne aggiunge un' altra evidentissima, ed è il fatto proprio dello stesso Manzi, il quale